

Inhaltsverzeichnis

Einführung und Problemstellung	17
1. Kapitel: Grundlagen	22
A. Begriffsbestimmungen und technische Grundlagen	22
I. Darknet	22
II. Handelsplattformen im Darknet	25
1. Spezifika des Darknets	26
2. Untersuchungsrelevante Plattformen	26
a) Marktplätze im engeren Sinne	27
b) Foren im engeren Sinne	27
c) Marktplätze im weiteren Sinne	28
3. Fazit	29
III. Plattformbetreibende	29
1. Betreibende im außerstrafrechtlichen Rechtssystem	30
a) Betäubungsmittelrecht	31
b) Medizinproduktrecht	31
c) Umweltrecht	31
d) Zwischenfazit	32
2. Annäherung an den Betreibendenbegriff gem. § 127 StGB n.F.	33
a) Kernstrafrecht vor § 127 StGB n.F.	33
b) Informationsstrafrechtlicher Ansatz	34
c) Informationsstrafrecht als sachnächster Ausgangspunkt	35
d) Zwischenfazit	36
3. Zusätzliche Definitionskomponenten	37
a) Besonderheiten von Marktplätzen	37
b) Besonderheiten von Foren	38
c) Zwischenfazit	38
4. Eigenverantwortung im engeren Sinne	39
a) Gründer:innen und Admins	40
b) Moderator:innen	41
c) Andere Beteiligte	42
5. Dogmatische Einbettung	42
6. Fazit und Definitionsgrundlage	43
B. Bestimmung der unrechtsprägenden Grundlage des Betreibens von digitalen Plattformen unter Berücksichtigung des Vorbereitungscharakters	44
I. Inhaltliche Grenzen legitimen (Vorbereitungs-)Strafrechts exemplifiziert am Betrieb digitaler Handelsplattformen	45

II.	Keine Unrechtsbestimmung allein über das Risikopotenzial	47
III.	Öffentliche Sicherheit und öffentlicher Frieden.....	48
IV.	Heranziehung des konkreten Angriffswegs und des spezifischen Angriffsmittels	49
1.	Konkrete Kategorisierung mithilfe von Angriffsweg und bestehenden Deliktsfeldern	50
a)	Wirtschaftskriminalität	51
b)	Cybercrime	52
aa)	Cybercrime im engeren und im weiteren Sinne	52
bb)	Cybercrime-spezifische Angriffswege	53
cc)	Kein Angriff auf Daten durch den Plattformbetrieb	54
dd)	Der digitale Angriffsweg als Abgrenzungsmerkmal	55
2.	Betriebsbedingte Besonderheiten.....	55
3.	Plattformbedingte infrastrukturelle Besonderheiten	56
a)	Organisationsrecht und Handelsinfrastruktur	56
b)	Plattformbetrieb als Organisation?	57
c)	Zentrale typische Unrechtsmerkmale des Betriebs einer digitalen Handelsplattform.....	60
d)	Zwischenfazit	61
4.	Ausrichtung auf Underground Economy.....	62
5.	Zusammenspiel von technischen und Underground Economy Merkmalen – Vorbereitung fremder Straftaten	63
C.	Legitimationsgrundlage für die Sanktionierung des vorbereitenden Betreibens von digitalen Handelsplattformen	66
I.	Restriktion durch Grundrechtseingriffe	68
II.	Strafrechtsspezifische verfassungsrechtliche Vorgaben	70
1.	Ultima-Ratio-Prinzip	71
2.	Gesetzlichkeitsprinzip	72
3.	Schuldprinzip	75
4.	Rückwirkungsverbot	76
III.	Bewertungsspielraum und empirische Bewertungsbasis	77
1.	Kriminologische Grundlagen des digitalen Handelsplattform- betriebs	78
2.	Exemplarische Plattformauswertung	81
a)	Betäubungsmittel	81
b)	Straftaten mit Gewaltbezug	84
c)	Straftaten mit Technologie- und Vermögensbezug	85
d)	Terrorismusstraftaten	86
3.	Konsequenzen für den Bewertungsspielraum	86
D.	Fazit und Gang der Untersuchung.....	87

Inhaltsverzeichnis	9
2. Kapitel: Entstehungsgeschichte und Bewertung von § 127 StGB n.F. . . .	88
A. Historische Entwicklung	88
I. Bundesratsentwurf Januar 2019	89
II. Beschlussempfehlung März 2019.....	89
III. Gesetzesentwurf an den Bundestag April 2019	90
IV. Referentenentwurf November 2020	90
V. Regierungsentwurf Februar 2021	91
VI. Stellungnahme des Bundesrats März 2021	92
VII. Regierungsentwurf März 2021	92
VIII. Bundestagsbeschluss Juni 2021	93
IX. Änderungsentwurf des Bundesrats März 2022	94
B. Analyse von § 127 StGB n.F. unter besonderer Berücksichtigung seiner Genese	94
I. Notwendigkeit und grundsätzliche Umsetzbarkeit der Strafnorm	95
1. Mögliche strafrechtliche Erfassung vor der Einführung des § 127 StGB n.F.....	96
a) Vorwurf der eigenen täterschaftlichen Tatbegehung	96
aa) Bestehende Erfassungsmodalitäten	96
bb) Auswirkungen auf das Vorliegen einer Strafbarkeitslücke ..	97
cc) Zwischenfazit	98
b) Vorwurf der Beihilfe	99
aa) Betrieb einer digitalen Handelsplattform als Beihilfe- un recht	100
(1) Foren	100
(2) Marktplätze	101
bb) Beihilfekonstellationen mit eindeutiger subjektiver Tatseite ..	103
cc) Problematische Beihilfekonstellationen	104
dd) Unangemessenheit der Erfassung als Beihilfehandlung ...	106
c) Fazit	108
2. Vereinbarkeit mit von EU-Recht geprägtem Medienrecht	109
a) Begehungskonstellationen durch aktives Tun und Provider- privileg	110
b) Unterlassungskonstellationen und Providerprivileg	111
aa) Grundsätzliche Möglichkeit eines Handelsplattform- betriebs durch Unterlassen	111
bb) Anwendung des Providerprivilegs?	112
cc) Generelle Anwendbarkeit der §§ 7 ff. TMG	115
d) Fazit und übergreifende Überlegungen	117
II. Bundesratsentwurf Januar 2019	118
1. Grundannahme	118
2. Bewertung	119
a) Einordnung im Gefüge des StGB	119
b) Tatbestand	120

aa)	Anbieten einer internetbasierten Leistung – Ein umetikettiertes Betreiben einer Handelsplattform	120
bb)	Beschränkung von Zugang und Erreichbarkeit	123
	(1) Notwendige Beschränkung auf das Darknet	124
	(2) Keine Kriminalisierung von selbstbegünstigendem Verhalten	125
cc)	Plattformzweck als die Ermöglichung oder Förderung der Begehung von Straftaten	126
	(1) Anlehnung an § 129 StGB	126
	(2) Fokussierung auf die Zweckbestimmung des § 202c StGB	130
	(a) Konkretisierung über das Angebot der Plattform ..	130
	(b) Konkretisierung über die technische Grundlage im Allgemeinen	131
	(c) Konkretisierung über die technische Grundlage im Speziellen	133
	(aa) Treuhandsysteme	133
	(bb) Feedbacksysteme	134
	(cc) Schlussfolgerungen	135
	(d) Zwischenfazit	136
	(3) Nur teilweise Zweckbestimmung	136
dd)	Intendierter Auffangcharakter und Konkurrenzberücksichtigungen	138
ee)	Missglückte Qualifikationsfassung	140
	(1) Konkurrenzberücksichtigungen	140
	(2) Fehlerhaftes Begriffsverständnis der Gewerbsmäßigkeit	141
	(a) Gewerbsmäßigkeit und Dauerdelikt	142
	(b) Reduktion der Gewerbsmäßigkeit auf eine bloß zeitliche Komponente?	145
	(c) Sinn und Zweck der Gewerbsmäßigkeit	147
c)	Tatbestandlicher Bezug zu weiteren Strafnormen	150
aa)	Ausgestaltung des Bezugskataloges	150
	(1) Szenenotypizität als Kriterium	150
	(a) Grundsätzliche Szenenotypizität	150
	(b) Szenenotypizität und CaaS	152
	(c) Grenzen szenenotypischer Bezugstaten	153
	(aa) Keine szenenotypische Verbindung zum Betrug mittels rechtswidrig erlangter Zahlungsmittel	154
	(bb) Szenenotypische Verbindung zu digital beauftragten Betrugstaten	155
	(d) Zwischenfazit	156
	(2) Vorbereitungshandlungen erster und zweiter Ordnung	157
	(a) Exkurs – Vorbereitungshandlungen zweiter Ordnung im engeren Sinne	159

Inhaltsverzeichnis	11
(aa) Kein strafbegründendes Unrecht	159
(bb) Normative Selbstbindung des Gesetzgebers und Ultima-Ratio-Prinzip	160
(cc) Getrennte Betrachtung einzelner Kausal- ketten	162
(b) Vorbereitungshandlungen zweiter Ordnung im weiteren Sinne	163
(aa) Notwendige Verknüpfung von Vorberei- tungshandlung und unrechtsvermittelnder Bezugstat	164
(bb) Keine hinreichende Vereinfachung der unrechtsvermittelnden Bezugstat	165
(cc) Szenetypische Verknüpfung von Vorbereitung zweiter Ordnung und unrechtsvermittelnder Bezugstat	167
(dd) Übertragung der Erkenntnisse auf die Vor- bereitung einer nicht separat strafbaren Vor- bereitungshandlung	168
(c) Konsequenzen für den vorgeschlagenen Katalog an Bezugstaten	168
(3) Vorbereitung einer abstrakten Gefährdung	171
(a) Vorbereitung des Betäubungsmittelhandels	173
(b) Vorbereitung des Waffenhandels	174
(c) Konsequenzen für den vorgeschlagenen Katalog an Bezugstaten	176
(bb) Zwischenfazit	177
(d) Mögliche Vorteile	178
3. Fazit	179
III. Beschlussempfehlung März 2019	180
1. Bewertung	181
a) Tatbestand	181
aa) Zugänglichmachen einer internetbasierten Leistung ohne Zugangsbeschränkung	181
bb) Kriminelle Zweckbestimmung	183
cc) Missglückte Qualifikationsfassung	183
dd) Verfehlte Ausschlussnorm	185
(1) Abs. 4 Nr. 1	185
(2) Abs. 4 Nr. 2	186
b) Systematische Kritik	187
aa) Fehlender Bezugskatalog – Streben nach „vollständiger“ Strafverfolgung	187
bb) Intendierter Auffangcharakter und Konkurrenzberücksigungen	189
2. Fazit	190
IV. Gesetzesentwurf April 2019	190

V.	Referentenentwurf November 2020	191
1.	Grundannahme	192
2.	Bewertung	193
a)	Diskussion um Strafbarkeitslücken	193
b)	Handelsplattformbetrieb als tatbestandliches Verhalten	193
c)	Begriff der Handelsplattform	194
d)	Ausgestaltung des Bezugskataloges	196
aa)	Szenetypische Vergehen und Verbrechen	196
(1)	Notwendiger Szenebezug bei Verbrechen	197
(2)	Verbrechensbezug im Wege von CaaS	197
(a)	Verknüpfung im Wege der Teilnahme an Verbrechen?	198
(b)	Verknüpfung im Wege der versuchten Beteiligung an Verbrechen?	199
(3)	Zwischenfazit	199
bb)	Gefahr eines Regelungsungleichgewichts	200
cc)	Vorbereitungshandlungen zweiter Ordnung	201
dd)	Intendierter Auffangcharakter	201
ee)	Vorbereitung eines Versuchs	202
e)	Kriminelle Zweckausrichtung	204
aa)	Gesteigerte Innentendenz	204
bb)	Auswirkungen auf den Betrieb von Handelsplattformen ..	205
cc)	Zueigenmachung einer fremden Ausrichtung	206
dd)	Ermittlungspraktische Schlussfolgerungen	208
ee)	Besondere Anforderungen bei der Vorbereitung von abstrakten Gefährdungen	209
ff)	Zwischenfazit	210
3.	Fazit	210
VI.	Regierungsentwurf Januar 2021	211
1.	Grundannahme	212
2.	Bewertung	213
a)	Bereitstellung von Serverinfrastruktur	213
aa)	Objektive Tatseite	213
bb)	Subjektive Tatseite	214
b)	Ausgestaltung des Bezugskataloges	215
aa)	Allgemeine Szenetypizität	215
bb)	Keine Einbeziehung von Straftaten gegen die persönliche Freiheit	216
c)	Legaldefinition einer Handelsplattform im Internet	217
d)	Qualifikationsfassungen	220
aa)	Gewerbsmäßigkeit- und Bandenqualifikation	220
bb)	Bedenkliche Verbrechensqualifikation	221
(1)	Grundsätzliches Defizit der Strafschärfung	221

Inhaltsverzeichnis	13
(2) Beschränkte Anwendbarkeit	222
(a) Auswirkungen der Subsidiaritätsanordnung	222
(b) Unverhältnismäßige Strafrahmenverschiebung ...	223
(3) Scheinbar willkürliche Einbeziehung besonders strafwürdiger Verhaltensweisen	224
3. Fazit	225
VII. Stellungnahme des Bundesrats März 2021	226
1. Bewertung	227
a) Ausgestaltung des Bezugskatalogs	227
aa) Unüberblickbare Menge an Bezugstaten	227
bb) Vorbereitung eines Versuchs	228
b) Legaldefinition einer Plattform im Internet anstatt einer Handelsplattform?	229
aa) Inhaltliche Bandbreite des Handels	229
bb) Grenzen der Ausrichtung einer Handelsplattform	230
cc) Keine Einbeziehung von Foren	232
c) Neue verfehlte Qualifikationsfassung	233
2. Fazit	234
VIII. Regierungsentwurf März 2021	234
IX. Bundestagsbeschluss Juni 2021 – § 127 StGB n.F.	236
1. Bewertung	237
a) Verschlankung des Grundtatbestands bei Ausweitung strafprozessualer Befugnisse	237
b) Teilnahme am Plattformbetrieb	237
aa) Beihilfe zum Plattformbetrieb	237
bb) Anstiftung zum Plattformbetrieb	238
cc) Versuchte Beteiligung	239
c) Berücksichtigung von Strafzumessungsregeln im Bezugskatalog	240
2. Bestimmung der wesentlichen Tatstadien	241
a) Probleme bei der Bestimmung des Vollendungszeitpunktes ...	241
b) Ergebniskorrektur durch Auslegung des Begriffs der Handelsplattform?	243
c) Ergebniskorrektur durch restriktivere Auslegung des Betreibendenbegriffs?	244
d) Friktionen mit möglichen Versuchskonstellationen	245
aa) Versuch einer Vorbereitungshandlung	246
bb) Unmittelbares Ansetzen durch Entlassen des Tatmittels aus dem Herrschaftsbereich	247
cc) Bestimmung des Zeitpunkts des Verlusts der Geschehensherrschaft	248
(1) Kein Abstellen auf die erste Handelsabwicklung, die erste Handelsanbahnung oder den ersten Besuch der Plattform durch Dritte	248

(2) Zeitpunkt des Erstellens eines Accounts oder einer vergleichbaren Handlung durch Dritte	249
e) Ergebniskorrektur anhand des Rücktrittprivilegs	251
f) Ergebniskorrektur durch ungeschriebene Tatbestandsmerkmale	253
aa) Orientierung an § 129 StGB – Ein erhebliches Unrecht im Einzelfall	254
bb) Übertragung der Erwägungen auf § 127 StGB n.F.	255
cc) Schlussfolgerungen	257
g) Beendigungszeitpunkt	258
h) Zwischenfazit	258
3. Fazit	259
X. Änderungsentwurf des Bundesrats März 2022	260
C. Zusammenfassung und abschließende übergreifende Erwägungen	261
I. Strafgrund des § 127 StGB n.F.	262
II. Grundsätzliches	263
III. Begriff der Handelsplattform	265
IV. Verortung der Handelsplattform im Internet	266
V. Tatbestandliche Ausgestaltung	269
1. Tathandlung	269
2. Straftatenkataloge	270
3. Subjektive Tatseite	272
4. Qualifikationsfassungen	272
a) Abs. 3	273
b) Abs. 4	273
c) Umkehrung von Regelfall und Ausnahme	274
5. Subsidiarität des Betriebs der Handelsplattform	276
VI. Tatbestandsausschlüsse	277
VII. Ausgleichende Elemente	277
1. Systematisierung von ausgleichenden Regelungen	279
2. Grundlagen einer ausgleichenden Regelung für den Handelsplattformbetrieb	280
3. Zwischenfazit	281
VIII. Beteiligung am Betrieb	281
IX. Strafprozessuale Bedeutung der Norm	282
X. Wesentliche Thesen	284
3. Kapitel: Exkurs – Einordnung in den allgemeinen oder in den besonderen Teil	288
A. Betrieb einer digitalen Handelsplattform als Teilnahme an Haupttaten	288
B. Basis der Teilnahmedogmatik und Stellung des Plattformbetriebs	289
C. Möglichkeit einer neuen Beteiligungsform der Ermöglichung?	290
I. Begriffsbestimmung im Kontext des Betriebs digitaler Handelsplattformen	291

Inhaltsverzeichnis	15
II. Ermöglichung zwischen Anstiftung und Beihilfe?	293
III. Sonstige Anknüpfungspunkte des allgemeinen Teils	295
D. Fazit	297
E. Erkenntnisse für den Forschungsgegenstand	298
4. Kapitel: Eigener Gesetzesvorschlag	300
A. Systematische Verortung des Verbots des Betriebs digitaler Handelsplattformen im deutschen Strafsystem	300
B. Konkreter Gesetzesentwurf	302
C. Entwurfsbegründung	303
I. Schutzzweck der Norm	303
II. Grundtatbestand	304
1. Tathandlung	304
2. Handelsplattform im Darknet	304
3. Subjektive Tatseite	305
a) Allgemeines	305
b) Finanzielle Komponente	306
4. Bestimmung von Bezugstaten	307
5. Keine Subsidiaritätsklausel	309
III. Qualifikation	309
IV. Auffangtatbestand	310
V. Versuch, Vollendung und Beendigung	311
VI. Strafzumessung	311
1. Grunddelikt	313
2. Qualifikation	315
3. Auffangtatbestand	316
VII. Ausgleichende Elemente	316
1. Grundsätzliches	317
2. Tätige Reue	318
a) Prävention und Kompensation	318
b) Inhaltliche Anforderungen	321
c) Rechtsfolgen	322
d) Konsequenzen für § 112 StGB-E	324
Schlusswort	326
Anhang – Interview über die Auswirkungen rund um die Einführung von § 127 StGB n.F. auf die staatsanwaltliche Ermittlungspraxis mit StA' in Lisa Zimmermann maître en droit	330
A. Allgemeines zur Person	330
B. Gesetzesanwendung vor Einführung von § 127 StGB n.F.	330
I. Allgemeine Angaben zu Ermittlungsverfahren	331
II. Schwierigkeiten für Ermittlungen nach alter Rechtslage	331

C. Grundsätzliches zur Einführung von § 127 StGB n.F.	332
I. Verortung der Handelsplattform im Internet	333
II. Absicherung durch den Handelsplattformbetrieb.....	333
D. Umsetzung der Strafbarkeit gem. § 127 StGB n.F.	334
I. Gestaltung des Katalogs von Bezugstaten	334
II. Tatbestandsgestaltung	334
III. Strafzumessungsrechtliche Erwägungen.....	335
Literaturverzeichnis	337
Stichwortregister	361